

EUI Working Paper RSC No. 96/16

Les activités publiques  
conventionnelles (APC):  
un nouvel instrument  
de politique publique?

L'exemple de la protection  
de l'environnement industriel

PIERRE LASCOUMES  
and  
JÉRÔME VALLUY

# EUI WORKING PAPERS



EUROPEAN UNIVERSITY INSTITUTE

WP  
321.0209  
4 EUR

EUROPEAN UNIVERSITY INSTITUTE



3 0001 0026 6328 6

EUI Working Paper RSC No. 96/16

**Lascoumes/Valluy: *Les activités publiques conventionnelles (APC):  
un nouvel instrument de politique publique?  
L'exemple de la protection de l'environnement industriel***



**The Robert Schuman Centre was set up by the High Council of the EUI in 1993 to carry out disciplinary and interdisciplinary research in the areas of European integration and public policy in Europe. While developing its own research projects, the Centre works in close relation with the four departments of the Institute and supports the specialized working groups organized by the researchers.**



**EUROPEAN UNIVERSITY INSTITUTE, FLORENCE**

**ROBERT SCHUMAN CENTRE**

**Les activités publiques conventionnelles (APC):  
un nouvel instrument de politique publique?**

**L'exemple de la protection  
de l'environnement industriel**

**PIERRE LASCOUMES**

GAPP-CNRS

and

**JÉRÔME VALLUY**

FNSP-CRA

**EUI Working Paper RSC No. 96/16**

**BADIA FIESOLANA, SAN DOMENICO (FI)**

**All rights reserved.**  
**No part of this paper may be reproduced in any form**  
**without permission of the authors.**

**© Pierre Lascoumes and Jérôme Valluy**  
**Printed in Italy in March 1996**  
**European University Institute**  
**Badia Fiesolana**  
**I – 50016 San Domenico (FI)**  
**Italy**

Les actes publics de type *contrat, convention, partenariat, charte...* tendent depuis plus de vingt ans à être présentés d'une part comme de "nouveaux" instruments de politique publique, d'autre part comme une "alternative" originale aux instruments dits "classiques" (réglementaires, économiques et financiers, organisationnels, etc). C'est cette double évidence que nous nous proposons de mettre en question dans cet article. En effet, l'interprétation qui prévaut aujourd'hui, aussi bien dans l'administration que chez certains chercheurs est celle d'une "diversification" des instruments d'intervention de l'Etat: le recours, réputé plus fréquent, aux formes conventionnelles d'action publique serait le signe d'une innovation voire d'une modernisation du management public. Or cette lecture des activités gouvernementales repose sur un ensemble de présupposés plus ou moins bien perçus et rarement discutés:

- tout d'abord on serait confronté à des situations de décision dans lesquelles existeraient des alternatives ouvrant plusieurs voies d'action possibles;
- ensuite les autorités publiques seraient conscientes de ces alternatives, de leurs ressources internes et en mesure d'opérer un choix rationnel entre instruments en fonction de la situation en cause;
- enfin, le choix de l'instrument adéquat s'inscrirait dans un processus de décision linéaire (émergence, élaboration, décision, mise en oeuvre).

Le secteur de la protection de l'environnement industriel - ensemble des mesures de protection des personnes et des milieux face aux pollutions, nuisances et risques liés aux activités économiques du secteur secondaire - se prête bien à l'analyse des activités publiques conventionnelles (APC) notamment parce que les autorités publiques considèrent la coopération avec les industriels (firmes et organisations professionnelles) comme un moyen légitime de définition et d'application pragmatique des programmes d'action. Ce *principe de coopération* se retrouve dans de nombreux pays européens: défini empiriquement, il constitue en France un volet discret de l'action étatique<sup>1</sup> et débouche aux Pays-Bas sur des conventions médiatisées<sup>2</sup>; en Allemagne il s'agit

---

<sup>1</sup> P. Lascoumes, "Les contrats de branche et d'entreprise en matière de protection de l'environnement en France. Un exemple de droit négocié" in: C.A. Morand (Dir.), *L'Etat propulsif - Contribution à l'étude des instruments d'action de l'Etat*, Paris, Publisud, pp. 221-235; J. Valluy, *Politiques nationales et démarches-pilotes en Rhône-Alpes pour l'implantation de décharges de classe 1 ("déchets spéciaux") 1984-1994*, Paris, FNSP-CRA, juin 1995.

<sup>2</sup> P. Winsemius, "Environmental Contracts and Covenants: New Instrument for a Realistic Environmental Policy ?" in: J. Van Dunné (Ed.), *Environmental Contracts and Covenants: New Instruments for a Realistic Environmental Policy ?*, Actes du colloque international du 14-15 octobre 1992 à Rotterdam, pp. 5-18. J.A. Peters, "Voluntary Agreement between Government and Industry: The Basic Metal Covenant as an Exemple" in: J.A. Van Dunné

d'un principe politique (das Kooperationsprinzip), explicitement formulé par le gouvernement fédéral dès 1976 et qui sert de référence constante et controversée aux activités publiques conventionnelles<sup>3</sup>; seule la Belgique s'oriente vers une définition juridique du principe en ouvrant un débat sur l'encadrement des APC<sup>4</sup>. Les Etats-Unis enfin n'ont certes pas conclu de conventions ou contrats similaires à ceux observés en Europe mais développent actuellement des "régulations négociées" (dites "REG NEG") afin de surmonter les obstacles politiques ou judiciaires que rencontre l'action publique dans ce domaine<sup>5</sup>. Indépendamment des spécificités nationales, l'interprétation qui prévaut de l'importance du recours aux formes conventionnelles d'action publique met l'accent sur trois caractères principaux: la spécificité des problèmes, la conjoncture politique et économique et les déficits de mise en oeuvre. Les enjeux environnementaux et en particulier tous ceux qui impliquent des activités industrielles seraient particulièrement complexes tant en raison de la combinaison de variables qu'ils comportent (scientifiques, techniques, économiques, administratives, etc) que des facteurs d'incertitude dont la plupart sont porteurs. Des antagonismes puissants résulteraient de trois pressions contradictoires: une forte compétition internationale sur les industries polluantes (menaces de délocalisations), une période de rigueur sévère imposée à tous les budgets publics et une pression électorale accrue en faveur de la protection de l'environnement. De plus les systèmes de mise en oeuvre classiques basés sur une réglementation fondant l'intervention administrative seraient peu aptes à traiter de tels enjeux transversaux et mouvants. L'ensemble de ces raisons expliquerait le recours fréquent aux instruments conventionnels considérés comme moins rigides, plus pragmatiques et facilement adaptables. Cette spécificité attribuée au secteur de l'environnement tant par les praticiens que par les scientifiques travaillant exclusivement dans ce domaine doit aussi être mise en question. Nous pensons après d'autres observateurs<sup>6</sup> que ces caractéristiques

---

(Dir.), *ibid.*, op. cité, pp. 19-33.

<sup>3</sup> E. Böhne, G. Hartkopf, *Umweltpolitik I - Grundlagen, Analysen und Perspektiven*, Köln, Westdeutscher Verlag, 1983, pp. 113-115 et 220-239.

<sup>4</sup> H. Bocken, "Covenants in Belgian Environmental Law - Remarks on the Draft Decree on Environmental Covenants" in: J. Van Dunné (Ed.), *Environmental Contracts and Covenants*, op. cité, pp. 57-73.

<sup>5</sup> R.B. Steward, "Environmental Contracts and Covenants: a United States Perspective" in: J. Van Dunné (Ed.), *Environmental Contracts and Covenants*, op. cité, pp. 143-158.

<sup>6</sup> E. Böhne, "Informales Verwaltungs- und Regierungshandeln als Instrument des Umweltschutzes - Alternativen zu Rechtsnorm, Vertrag, Verwaltungsakt und anderen rechtlich



se retrouvent au contraire dans d'autres secteurs qui ont été moins observés sous cet angle là, mais dont la régulation comporte des activités similaires (fiscalité, politique économique, politique urbaine, santé publique, etc). Les analyses faites sur des pratiques de régulation concernant l'environnement nous paraissent avoir sous certains aspects une valeur plus générale.

Ces objets conventionnels peuvent être étudiés à partir de point de vue très divers. Cinq perspectives de recherche réapparaissent le plus souvent dans la littérature consacrée au sujet:

1 - La perspective la plus fréquente est de type empirique. Elle s'attache à décrire les caractéristiques communes à l'ensemble des actes conventionnels afin d'en montrer les spécificités, de les comparer entre elles et, souvent aussi, d'en prouver l'originalité<sup>7</sup>.

2 - La perspective juridique est assez répandue et conduit principalement à l'analyse des conditions de légitimité<sup>8</sup> et de validité de ces actes<sup>9</sup>. Les auteurs cherchent à cerner les effets juridiques susceptibles d'être créés par de tels accords notamment en ce qui concerne la prévention et la résolution de conflits.

3 - La perspective économique, plus réduite, se focalise sur l'efficacité comparée de ce type d'instrument. La "boîte noire" de l'Etat est ouverte<sup>10</sup> pour repérer

---

geregelten Handlungsformen ?", *Verwaltung Archiv*, octobre 1984, vol. 75, pp. 343-373.  
G. Winter, "Bartering Rationality in Regulation", *Law and Society Review*, 1985, vol. 9, pp. 219-250.

<sup>7</sup> OCDE / Group on Economic and Environmental Policy Integration, *Voluntary Agreements in Environmental Policies*, novembre 1993. M. Potier, "Les accords volontaires sur l'environnement", *L'observateur de l'OCDE*, n° 189, août-septembre 1994, pp. 8-11.

<sup>8</sup> P. Moor, "La coordination, la planification et le droit - Un bref voyage en sept étapes" in: C.A.Morand, *L'Etat propulsif*, op. cité, p. 117-127. F. Caballero, "La soumission volontaire: les contrats de branche et autres accords avec les pollueurs", *Essai sur la notion juridique de nuisance*, Thèse Paris 2, 1979.

<sup>9</sup> W.Beyer, *Der Öffentlich-rechtliche Vertrag, informales Handeln der Behörden und Selbstverpflichtungen Privater als Instrumente des Umweltschutzes*, Thèse de Doctorat de la faculté de sciences juridiques, Université de Cologne, 1986, 329 p. J. Moreau, "De l'interdiction faite à l'autorité de police d'utiliser une technique contractuelle", *AJDA*, 1965, p. 2.

<sup>10</sup> X. Greffe, *Economie des politiques publiques*, Paris, Dalloz, 1994, p. 159 et s

les liens entre les effets économiques des interventions publiques et les logiques de négociation préparant ces interventions<sup>11</sup>.

4 - La perspective normative, celle des acteurs administratifs et industriels, s'interroge sur la pertinence du recours aux APC et aboutit généralement à énumérer, sans toujours bien distinguer analyses et jugements, les avantages et inconvénients de l'instrument conventionnel comparé aux instruments "classiques".

5 - La perspective politiste et administrativiste est orientée sur la recherche des significations de l'usage apparemment croissant de ces actes publics conventionnels pour ce qui concerne le fonctionnement global du système politico-administratif<sup>12</sup>.

Plusieurs interprétations ont été formulées dont la présentation conduit à relativiser la thèse de l'évidence de telle ou telle signification.

Chacune de ces perspectives nous semble devoir être sollicitée pour mieux comprendre le phénomène évoqué et discuter l'idée (et ses présupposés) d'une éventuelle diversification des instruments de l'Etat. En quoi consistent les activités publiques conventionnelles et comment interpréter le recours apparemment plus fréquent à leur usage ? Notre hypothèse principale est celle d'une pluralité de lectures possibles qui relativisent singulièrement les discours dominants sur l'apparition d'un nouvel instrument de politique publique dont il ne resterait qu'à découvrir les conditions optimales d'utilisation. Selon nous au contraire, les activités publiques conventionnelles sont moins à envisager comme des formes alternatives d'action publique que comme le signe d'un renouvellement des interrogations et des méthodes de recherche dans les sciences sociales et comme l'expression de changements des mentalités dans les administrations publiques se traduisant par une mise en valeur, une mise en visibilité et une évolution des pratiques elles-mêmes.

---

<sup>11</sup> M. Glachant, "The Setting of voluntary agreements between the Industrie and the Government: Bargaining and Efficiency", Papier présenté à la seconde conférence internationale "The Greening of Industry Network: Designing the Sustainable Enterprise", Cambridge (Massachusetts) 14-16 novembre 1993.

<sup>12</sup> E. Böhne, *Der Informale Rechtsstaat*, Duncker & Humblot, 1981; E. Böhne, "Absprachen zwischen Industrie und Regierung in der Umweltpolitik", *Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, Vol. VIII: "Rechtsformen der Verflechtung von Staat und Wirtschaft", Opladen, Westdeutscher Verlag, 1982, pp. 266-283; E. Böhne, "Informales Verwaltungs- und Regierungshandeln als Instrument des Umweltschutzes ...", op. cité, pp. 343-373.



## 1. Diversité et unité des activités publiques conventionnelles

Toute définition des activités publiques conventionnelles délimite simultanément un domaine de recherche; cette délimitation est cruciale parce qu'elle détermine en partie la pertinence des interprétations relatives à la multiplication des APC, à leurs vertus juridiques ou économiques et à leurs significations politiques. Or une grande partie des travaux dans ce domaine, notamment dans le secteur de l'environnement industriel, n'est basée que sur des modes d'action publique originaux à partir desquels les auteurs ont fait des généralisations. Ces démarches ont été utiles mais il est nécessaire d'adopter aujourd'hui un angle de vision beaucoup plus large (cf: Tableau n° 1) en s'intéressant à l'ensemble des activités de négociation débouchant sur des accords entre acteurs publics et privés.

En outre, un risque de malentendu pèse sur le débat scientifique relatif aux APC si les intervenants, faute d'une définition commune, se réfèrent à des objets distincts. Or, à en juger par la multiplicité des catégories et descriptions déjà disponibles dans la littérature scientifique, ce risque est largement réalisé, attestant au moins de la grande variété des formes conventionnelles observées. Ce constat de brouillage des notions nous amène à essayer de clarifier celle d'activité publique conventionnelle en agrégeant et en organisant les catégories déjà identifiées dans un typologie construite autour de deux paramètres, celui de la formalisation juridique et celui de l'information publique:

Tableau n° 1:

TYPOLOGIE DES ACTIVITÉS PUBLIQUES CONVENTIONNELLES

TYPE I ACCORDS INFORMELS NON PUBLIÉS		TYPE II ACCORDS INFORMELS PUBLIÉS		TYPE III ACCORDS FORMELS PUBLIÉS	
1	2	3	4	5	6
<i>préliminaires</i>	<i>arrangements</i>	<i>initiatives suggérées</i>	<i>accords normatifs</i>	<i>actes de droit public non-armés</i>	<i>actes de droit public armés</i>
préliminaires d'adaptation	arrangements d'abstention	déclarations et chartes de bonne conduite (lorsqu'elles sont suggérées)	négociations contrainte retenue négociations pression	contrats administratifs sans sanctions statuts d'organismes mixtes	contrats administratifs avec sanctions
consultations officieuses	arrangements induits	actions qui résultent d'incitations administratives	négociations émulation négociations affichage	actes issus de procédures de plannification	

1.1 Les accords informels non publiés: préliminaires et arrangements

En nous inspirant des deux typologies d'E. Böhne et de M. Bulling<sup>13</sup>, nous classons dans le type des accords informels non publiés, d'une part les arrangements qui sont conclus entre des autorités publiques et des acteurs privés sur des objectifs à atteindre par ces derniers et d'autre part les préliminaires qui résultent des consultations et négociations préparant et aboutissant à un acte ou une décision publique apparemment unilatérale. Il va sans dire que, pour des

<sup>13</sup> E. Böhne, cf.: note 12; M. Bulling, "Kooperatives Verwaltungshandeln (Vorverhandlungen, Arrangements, Agreements und Verträge) in der Verwaltungspraxis", *Die öffentlich Verwaltung*, avril 1989, vol. 42, n° 7, p. 280.

raisons liées aux cultures politiques des acteurs et aux conditions matérielles de la recherche en sciences sociales, ces accords informels non publiés sont les moins étudiés et les moins connus.

Les arrangements sont définis par M. Bulling comme des accords oraux "liant" des autorités publiques et des acteurs privés, sans qu'aucune sanction ne soit explicitement prévue. Les manquements à ces accords ne produisent aucun effet juridique ou financier mais un effet psychologique: celui de la rupture de confiance qui, le cas échéant, met un terme à la bienveillance que pouvait avoir un service à l'égard d'un ressortissant. Deux sortes de situation nous semblent devoir être distinguées: la situation où les acteurs publics ont les compétences et les moyens (juridiques, financiers, symboliques...) d'intervenir unilatéralement pour résoudre efficacement un problème et celle où ils n'ont pas la possibilité d'intervenir rapidement et/ou efficacement (absence de cadre juridique, risque de procédure trop longue pour être utile...). Dans ce dernier cas, les délais et coûts de transactions à charge de l'autorité pour se mettre en situation de pouvoir intervenir unilatéralement étant trop élevés pour envisager cette solution à court terme, l'arrangement est le seul mode d'action immédiatement adoptable par l'autorité publique: il s'agit d'un arrangement induit par la pauvreté des ressources d'intervention mobilisables par l'autorité publique. Dans le premier cas, un arrangement peut venir se substituer à l'action unilatérale, possible en pratique, mais dont l'autorité s'abstient volontairement au terme d'un accord informel avec le ou les ressortissants concernés; il s'agit d'un arrangement d'abstention, dont G. Winter présente certaines figures<sup>14</sup>: 1) l'autorité s'abstient d'engager une procédure judiciaire contre un ressortissant dont elle obtient la mise en oeuvre immédiate des mesures désirées; 2) l'autorité s'abstient d'exiger le respect d'une loi en contrepartie de la réalisation d'autres objectifs de politiques publiques (ex: fermer les yeux sur une petite pollution réglementée pour obtenir la réduction d'une grosse pollution non réglementée); 3) l'autorité s'abstient de refuser une autorisation d'installation nouvelle, malgré les imperfections de celle-ci, contre l'amélioration d'une installation ancienne bien pire, etc.

Selon des analyses faites en Allemagne, les préliminaires (Vorverhandlungen) correspondent à des contacts entre des services de l'administration et des industriels dans le but d'échanger des informations et, finalement, de définir des actions ultérieures. Non sans ambiguïtés, M. Bulling distingue deux cas dont nous ne retenons que le premier celui des préliminaires d'adaptation: des contacts préliminaires sont pris à l'initiative des acteurs privés afin de connaître les exigences éventuelles de l'administration à l'égard d'un projet soumis à autorisation administrative ou, d'une manière plus générale

---

<sup>14</sup> G. Winter, "Bartering Rationality in Regulation", op. cité, p. 220-229.



vis-à-vis de tout dossier de candidature. L'échange d'informations permet aux acteurs d'anticiper sur la procédure formelle: les industriels peuvent adapter leurs dossiers et augmenter ainsi leurs chances de succès; les acteurs publics peuvent imposer leurs exigences aux candidats et éviter de prendre en charge des dossiers clairement irrecevables. Les spécialistes français de l'environnement industriel reconnaitrons là, par exemple, une dimension essentielle du travail des DRIRE et de l'inspection des installations classées pour l'environnement: l'instruction des décrets préfectoraux d'autorisation d'installations classées s'appuie souvent sur de tels accords préliminaires. A ce premier cas on peut ajouter celui des *consultations officielles* qui précèdent habituellement l'édiction des lois, décrets, arrêtés et circulaires ministérielles; comme le remarque C.A. Morand, "un contrat informel (...) entre les groupes sert parfois de base à l'adoption de l'acte unilatéral que constitue la loi"<sup>15</sup>. Cette tendance à associer les groupes d'intérêt à l'élaboration du droit positif varie d'un Etat à l'autre comme l'ont montré les nombreuses études sur le néo-corporatisme sociétal<sup>16</sup>.

## 1.2 Les accords informels publiés: initiatives suggérées et accords normatifs

Le type des accords informels publiés peut être identifié par trois caractéristiques générales:

1 - Ces accords sont fondés sur une transaction et se proposent d'harmoniser, par l'information réciproque et la négociation, les intérêts subjectifs des acteurs publics et privés jusqu'à les faire coïncider conformément à la logique suivante: les pouvoirs publics s'abstiennent d'une intervention contraignante (ex: normative et/ou fiscale) ou allouent des ressources (ex: juridiques et/ou financières) aux ressortissants lorsque ceux-ci s'engagent à réaliser dans des délais définis certains objectifs de protection de l'environnement.

2 - Le statut juridique indéfini de ces accords amène à les qualifier "d'informels". Ils ne présentent en effet, de ce point de vue juridique, aucun caractère obligatoire (il ne s'agit ni de contrats de droit public ni de contrats de

<sup>15</sup> C.A. Morand, "La contractualisation corporatiste de la formation du droit et de la mise en oeuvre du droit", op. cité, p. 186.

<sup>16</sup> P.C. Schmitter, "Still the Century of Corporatism ?" *Review of Politics*, Vol. 36, n° 1, 1974, pp. 85-131. Pour une revue de la littérature, voir: Williamson P.J., *Corporatism in Perspective. An Introductory Guide to Corporatist Theory*, London, SAGE Publications, 1989.

droit privé). E. Bohne et G. Hartkopf<sup>17</sup> considèrent que l'impossibilité d'obtenir l'exécution des termes de l'accord au moyen d'une action judiciaire constitue le principal intérêt de ce type d'accords aux yeux des parties: si la situation économique se dégrade ultérieurement les industriels peuvent facilement se dédire pour réduire leurs contraintes; si la situation électorale ou environnementale évolue fortement les pouvoirs publics conservent la faculté d'intervenir de manière juridiquement contraignante.

3 - Ces accords donnent lieu à la publication de textes, simples déclarations ou énoncés d'intentions structurés en articles successifs, faisant l'objet de promotions politiques et médiatiques plus ou moins importantes selon les cas. E. Bulling, P. Lascoumes et M. Potier<sup>18</sup> soulignent, chacun à leur manière, les liens étroits entre la négociation de ces accords et les intérêts des partenaires en terme d'image et de relations publiques: affichage par les pouvoirs publics d'une politique de l'environnement à destination de l'électorat, affichage par les industriels d'une "image verte" à destination de leurs propres employés, des consommateurs, des associations de protection de l'environnement... et des pouvoirs publics.

Nous classons dans le type des accords informels publiés d'une part la catégorie des accords normatifs qualifiés ailleurs de *gentlement's agreement*<sup>19</sup>, *voluntary agreement*<sup>20</sup>, de *contrats de branches*<sup>21</sup>, de *normvertrende Absprachen*<sup>22</sup> ou d'*accords amiables à participation étatique*<sup>23</sup> et d'autre part

<sup>17</sup> E. Bohne, G. Hartkopf, *Umweltpolitik I - Grundlagen, Analysen und Perspektiven*, op. cité, p. 226-227.

<sup>18</sup> M. Bulling, "Kooperatives Verwaltungshandeln (Vorverhandlungen, Arrangements, Agreements und Verträge) in der Verwaltungspraxis" in: *Die öffentlich Verwaltung*, avril 1989, vol. 42, n° 7, p. 280; P. Lascoumes, "Négocier le droit, formes et conditions d'une activité gouvernementale conventionnelle - Un exemple de néo-corporatisme dans les politiques d'environnement: contrats et programmes de branches et d'entreprise", *Politiques et Management Public*, vol. 11, n° 4, p. 63; M. Potier, "Les accords volontaires sur l'environnement", op. cité, p. 10.

<sup>19</sup> E. Poltier, "Les gentlement's Agreement à participation publique", *Revue du droit suisse*, 106, I, 1987, p. 367 et s.

<sup>20</sup> OCDE / GEPI, *Voluntary Agreements in Environmental Policies*, op. cité.

<sup>21</sup> P. Lascoumes, *Un droit de l'environnement négocié, volet discret d'une politique publique - Contrats et Programmes de branches, Programmes d'entreprises*, (2 vol.) Paris, GAPP/CNRS, 1990.

<sup>22</sup> E. Bohne, "Absprachen zwischen Industrie und Regierung in der Umweltpolitik", op.cité.



celle des *initiatives suggérées*, sous-catégorie de ce que certains appellent *initiatives volontaires*<sup>24</sup> ou encore *auto-régulation*<sup>25</sup>.

Les *accords normatifs* semblent - les observations restent sujettes à caution du fait de difficultés liées à la collecte des données<sup>26</sup> - se rencontrer plus fréquemment en Europe et au Japon qu'aux Etats-Unis et dans les pays du nord de l'Europe que dans ceux du sud. Les parties en présence sont généralement les administrations publiques d'une part et les associations ou syndicats patronaux de firmes industrielles d'autre part<sup>27</sup>; associations de consommateurs et de protection de l'environnement sont très rarement associées. Ces accords portent sur des objectifs physiques, quantitatifs ou qualitatifs, qui concernent plus fréquemment l'amélioration ou le recyclage des produits commercialisés que la réduction des émissions polluantes liées à l'activité de production<sup>28</sup> et sont fréquents en matière de qualité de l'air, de qualité des eaux et de gestion des déchets. Le contenu de ces accords ne se comprend bien souvent qu'au vu du processus de négociation qui lui a permis d'émerger; P.

---

<sup>23</sup> C.A., Morand, "La contractualisation corporatiste de la formation et de la mise en oeuvre du droit", op.cité, p. 189.

<sup>24</sup> M. Potier, "Les accords volontaires sur l'environnement", op. cité, p. 19.

<sup>25</sup> Glachant, "The Setting of voluntary agreements between the Industrie and the Government: Bargaining and Efficiency", op. cité, p. 3.

<sup>26</sup> Ainsi l'enquête pré-citée de l'OCDE porte sur 75 accords (issus de 12 pays) dont 48 % sont allemands. Or aucune conclusion définitive ne nous semble pouvoir être tirée de ces résultats qui dépendent de réponses volontaires et officielles des Etats: soit les autorités allemandes recourent effectivement plus souvent à de tels actes, soit les fonctionnaires allemands sont simplement plus disposés à répondre à de telles enquêtes du fait par exemple du contexte politique national ou de la coïncidence entre les catégories qu'ils connaissent et celles de l'enquête.

<sup>27</sup> Là encore, les résultats de l'enquête OCDE indiquant que 96 % des 75 accords étudiés relèvent du niveau national ne peuvent pas être généralisés: il est peu probable que les répondants (ministères nationaux) disposent de recensements des accords passés par les diverses autorités publiques de leurs pays et il n'est pas certain que ces répondants soient toujours disposés à faire la publicité d'actes informels passés par des acteurs publics parfois rivaux (on pense aux accords passés par les collectivités locales françaises en dehors de leurs champs de compétences).

<sup>28</sup> (29 % dans l'enquête OCDE), E. Bohne fait la même observation en ce qui concerne l'Allemagne; cf. E. Bohne, "Absprachen zwischen Industrie und Regierung in der Umweltpolitik", op. cité, p. 267-270.



Lascoumes<sup>29</sup> distingue ainsi à partir des enjeux et des stratégies d'acteurs, quatre modèles de négociation: la *négociation contrainte retenue*,<sup>30</sup> la *négociation pression*,<sup>31</sup> la *négociation émulation*<sup>32</sup> et la *négociation affichage*.<sup>33</sup> Certains accords portent sur l'adoption d'une règle de droit positif que le gouvernement s'engage à édicter (rèlements) ou à faire adopter par le parlement (lois). Aux exemples données par C.A. Morand<sup>34</sup> en matière économique ajoutons celui de la convention entre la Région Rhône-Alpes, une société d'économie mixte et l'Etat (Ministre de l'environnement + Préfet de Région): ce dernier s'est engagé à élaborer un décret en s'appuyant sur les recommandations de la société d'économie mixte.<sup>35</sup>

<sup>29</sup> P. Lascoumes, "Négocier le droit, formes et conditions d'une activité gouvernementale conventionnelle", op. cité, p. 66.

<sup>30</sup> "Envisageable face à un secteur bien concentré dans un domaine que l'administration maîtrise et où elle veut obtenir un objectif bien précis. Elle renonce temporairement aux instruments contraignants dont elle dispose pour tenter d'obtenir des résultats maximaux. La formalisation juridique des accords y est importante et les résultats obtenus sont en général satisfaisants".

<sup>31</sup> "Jouable face à un milieu diversifié et peu coordonné dans un domaine où l'administration veut imposer (souvent en accord avec les leaders de la profession) des règles minimales dans un domaine marqué par de fortes disparités. Les résultats tant juridiques qu'économiques et sociaux sont très variables selon le degré de mobilisation administrative suscitée et selon les entreprises".

<sup>32</sup> "Possible face à un secteur social très diversifié dans un domaine mal maîtrisé ou économiquement difficile. La négociation produit ici, avant tout, la stimulation d'un système relationnel: l'administration formule des incitations à agir et donne les outils pour le faire, essentiellement des échéanciers et des aides. En retour, elle recueille des informations, se forge une doctrine mais a du mal à cadrer précisément ses exigences. La mise en forme juridique des accords reste faible et les effets sont irréguliers et instables."

<sup>33</sup> "Observable face à des groupes bien structurés qui résistent et se jouent, en partie, de la volonté administrative. La négociation « affichage » est, en fait, une négociation émulation qui tourne au détriment de l'administration publique. Ce qui la conduit à valoriser, après coup, des actions d'affichage".

<sup>34</sup> C.A., Morand, "La contractualisation corporatiste de la formation et de la mise en oeuvre du droit", op.cité, p. 186.

<sup>35</sup> J. Valluy, *Politiques nationales et démarches-pilotes en Rhône-Alpes pour l'implantation de décharges de classe 1 ("déchets spéciaux") 1984-1994*, op. cité, pp. 68 et s.

Les *initiatives suggérées*, beaucoup moins étudiées<sup>36</sup>, correspondent, dans notre grille d'analyse, à une sous-catégorie des "initiatives volontaires" (c'est à dire spontanées) qui désignent les engagements unilatéraux pris par des firmes (ex: Charte pour l'environnement de Waste Management Inc. en 1990) ou syndicats patronaux (ex: "Charte d'exploitation et de respect de l'environnement des exploitants de décharges contrôlées" de l'UNED en 1991; "Engagement de progrès de l'industrie chimique pour l'environnement" de l'UIC en 1990). Jusqu'à présent cette catégorie des "initiatives volontaires" a été ignorée (simples opérations de "marketing vert" ?) ou dissociée des "accords volontaires" comme c'est le cas dans les travaux récents de l'OCDE qui opèrent une distinction selon la forme bilatérale ou unilatérale des textes déclaratifs. Or bon nombre d'engagements apparemment spontanés et unilatéraux sont pris par des grandes firmes ou des syndicats patronaux sous la pression directe ou indirecte des pouvoirs publics et/ou dans le cadre de négociations informelles menées avec eux. Il s'agit alors d'initiatives suggérées qui correspondent, en fait, à des accords informels entre acteurs publics et privés. Dans chaque cas, la question que pose cette catégorie est celle du discernement entre les actes effectivement spontanés et les accords informels plus ou moins confidentiels: le problème est posé tant pour les *déclarations et codes de bonne conduite* (exemple ci-dessus) que pour les *actes résultant d'une incitation administrative* tels qu'on les observe notamment au Japon.<sup>37</sup>

Ainsi, les deux catégories (accords normatifs et initiatives suggérées) se distinguent par les formes apparentes des actes (bilatérales et unilatérales) et se ressemblent quant aux caractéristiques qui leur sont communes (fondement transactionnel, indéfinition juridique et publicité).

### 1.3 Les accords formels publiés : actes de droit public armés ou non-armés

De nombreux accords entre autorités publiques et personnes privées adoptent une forme juridique qui impose de les rendre publics: nous parlons d'accords formels publiés pour désigner des actes de droit public impliquant conjointement des acteurs publics et privés. Nous distinguons, en suivant M. Bulling, deux catégories: les actes de droit public armés et les actes de droit

<sup>36</sup> Une recherche collective est réalisée actuellement par les juristes du CREDECO et les économistes de LATAPSES sur cette catégorie.

<sup>37</sup> H. Shino, "Administrative guidance in Japan", *Public Administration in Japan*, Tokio, 1982; P.A. Davis, "Administrative Guidance in Japan - Legal Considerations", *Sophia University Socio-Economic Institute Bulletin*, n°41, Tokyo, 1972; G. Sauter, *Les incitations administratives au Japon, instruments extra-légaux d'une politique industrielle concertée*, Paris, Institut des Langues Orientales, 1981, mémoire ronéo.



public non armés correspondant dans les faits (et non pas nécessairement dans leurs formes juridiques) à des accords entre des autorités publiques et des acteurs privés. La terminologie employée (armé, non-armé), issue d'une traduction littérale de l'allemand (*bewehrter/unbewehrter Vertrag*)<sup>38</sup>, se justifie par la spécificité de la distinction opérée entre des actes de droit public dotés de dispositifs propres de sanction (règles contractuelles ou quasi-contractuelles) en cas de manquement aux accords passés et les actes de droit public ne pouvant être sanctionnés qu'au regard des règles générales du droit positif. Cette distinction qui est opérée par M. Bulling en ce qui concerne les contrats de droit public nous semble pouvoir s'appliquer plus largement pour des actes apparemment non contractuels.

Ainsi nous classons dans la seconde catégorie non seulement les contrats administratifs ne prévoyant pas de clauses spécifiques de sanction mais aussi les statuts d'organismes mixtes - sociétés d'économie mixte (SEM), associations (loi de 1901), établissements publics à caractère industriel et commercial (EPIC)... - dès lors que ces organismes regroupent (pour leur fondation ou pour leur fonctionnement) des autorités publiques et des acteurs privés dans un projet d'action collective, que le pouvoir de décision est dans les faits partagé entre ces deux catégories d'acteurs et que les statuts ne prévoient pas de sanctions en cas de manquement d'un partenaire à l'objet social de la structure. Les exemples français en matière d'environnement industriel ne manquent pas: celui de la Semeddira en Rhône-Alpes (SEM) chargée d'implanter une décharge de déchets industriels spéciaux<sup>39</sup> et réunissant diverses autorités publiques et représentants des industriels dans son capital social; celui de l'Association Française des Entreprises pour l'Environnement (AFEE) fondée pour signer avec une agence publique une convention sur la réhabilitation des sites contaminés et éviter ainsi l'imposition d'une taxe sur la production des déchets industriels spéciaux, etc. Nous incluons enfin dans cette catégorie des actes de droit public non-armés, les actes réglementaires correspondant à des procédures de planification: ainsi, en France, l'élaboration des plans départementaux d'élimination des déchets ménagers ou des plans régionaux d'élimination des déchets industriels (PREDI) donnent lieu à des consultations institutionnalisées et débouchent, partiellement au moins, sur des accords traduits en droit par des décrets préfectoraux; ainsi promulgués, ces plans, selon la loi, s'imposent aux acteurs publics mais ne lient pas les administrés. Les premiers PREDI rédigés, perpétuent la tradition française du plan indicatif et souple: en restant aussi peu directifs que possible

<sup>38</sup> M. Bulling, "Kooperatives Verwaltungshandeln (Vorverhandlungen, Arrangements, Agreements und Verträge) in der Verwaltungspraxis", op. cité, p. 281.

<sup>39</sup> J. Valluy, *Politiques nationales et démarches-pilotes en Rhône-Alpes pour l'implantation de décharges de classe 1 ("déchets spéciaux"), 1984-1994*, op.cité.

ils n'affectent que marginalement les pratiques habituelles et ne génèrent ainsi aucune sanction juridique en cas de non respect du plan.

Les actes de droit publics armés, de nature conventionnelle, sont essentiellement les contrats administratifs prévoyant des dispositifs spécifiques de sanction en cas de manquement. Le cas le plus fréquent est celui des concessions de service public<sup>40</sup>. Ils sont nombreux notamment en matière de gestion des ressources naturelles et en matière d'élimination des déchets ménagers.

#### **1.4 Degrés d'opacité et de contrainte des activités publiques conventionnelles**

Les activités publiques conventionnelles peuvent être définies comme *l'ensemble des négociations se concluant par un accord, entre des autorités publiques et des personnes privées, sur le contenu d'actes finalisés à réaliser par l'une et/ou l'autre des parties engagées*. Cette définition large souligne la dimension transactionnelle des APC et les démarque ainsi des activités publiques unilatérales nonobstant le caractère parfois imprécis de cette démarcation<sup>41</sup>. Nous parlons d'*activité* pour souligner l'importance des relations entre l'*action de négociation* et l'*acte négocié* c'est à dire entre le processus et son produit. Ignorer la première amène à occulter les actes les moins visibles (Type I) et à focaliser l'analyse sur la signification juridique des actes atypiques (Type II), ce qui aboutit généralement à un constat d'insignifiance peu utile pour comprendre l'existence de ces actes informels. Au contraire certaines approches sociologiques et économiques de ces négociations rendent bien compte des logiques d'action et stratégies correspondant à ces actes. Il reste ensuite à prendre en considération les problèmes politiques et juridiques que peuvent poser effectivement ces activités publiques conventionnelles.

Une caractéristique générale de ces actes négociés est de soustraire de l'espace public la production des règles et de les maintenir dans les obscurités d'un espace néo-corporatiste. Cet espace est privé ou défendu comme tel au nom des intérêts privés qui y évoluent: le secret industriel est facilement évoqué, dans de très nombreuses situations, pour fermer les accès aux négociations. En outre, les règles ainsi produites sont occultes parce qu'elles sont couvertes par le devoir de réserve et de confidentialité qui s'impose aux agents de la fonction publique. Trois critères sont déterminants pour la transparence des activités publiques

---

<sup>40</sup> cf: A. de Laubadère, F. Moderne, P. Devolvé, *Traité des contrats administratifs*, Vol. 1, Paris, 1983, pp. 100 et s.

<sup>41</sup> Cf: Y. Modiot, *Aux frontières du contrat et de l'acte unilatéral: recherches sur la notion d'acte mixte en droit administratif français*, Paris, 1971.



conventionnelles: 1) la définition juridique de l'accord (parce qu'elle s'accompagne de contraintes spécifiques et/ou générales sur les modalités d'élaboration de l'accord); 2) la reconnaissance officielle de l'accord (parce qu'elle rend possible la discussion sur son opportunité et sur ces conditions d'élaboration); 3) la diffusion d'informations publiques relatives au contenu de l'accord (parce qu'elle alimente un débat public ou semi-public). Au regard de ces trois critères, l'ensemble des APC forment un continuum gradué allant de l'opacité à la transparence relative.

**Tableau n° 2:**

**DEGRÉS D'OPACITÉ DES ACTIVITÉS PUBLIQUES CONVENTIONNELLES**

	TYPE I ACCORDS INFORMELS NON PUBLIÉS		TYPE II ACCORDS INFORMELS PUBLIÉS		TYPE III ACCORDS FORMELS PUBLIÉS	
Categories d'APC	n°1 <i>préliminaires</i>	n°2 <i>arrangements</i>	n°3 <i>initiatives suggérées</i>	n°4 <i>accords normatifs</i>	n°5 <i>actes de droit public non-armés</i>	n°6 <i>actes de droit public armés</i>
Pas de définition juridique de l'accord						
Pas de reconnaissance officielle de l'accord						
Pas d'informations publiques sur l'accord						

Une autre caractéristique des activités publiques conventionnelles réside dans l'imprécision et dans la diversité des modes de sanction en cas de manquement aux engagements pris *par les partenaires privés*. L'indéfinition juridique des accords de type I et type II semble, lorsque les manquements sont le fait des acteurs privés, leur assurer une totale immunité; le critère du formalisme juridique permettrait donc de dissocier radicalement le type III des deux autres types. Ce lieu commun, issu notamment de visions juridiques étroites, occulte l'existence de sanctions extra-juridiques: des mesures de rétorsion politiques ou économiques (souvent implicites) peuvent exister. Trois sortes peuvent être distinguées:

1) *la sanction en termes d'image de marque*; M. Potier souligne les risques encourus par les industriels en cas de mise à l'index, par des associations de consommateurs ou de protection de l'environnement<sup>42</sup>, pour non-respect d'accords ayant été largement médiatisés;

2) *la sanction en termes de relations avec les autorités publiques*: M. Bulling précise que l'insatisfaction des acteurs publics en cas de non respect par les industriels leur ferait courir le risque de se heurter par la suite à des fonctionnaires extrêmement formalistes et pointilleux sur les procédures<sup>43</sup>;

3) *la sanction par retour aux formes unilatérales d'action publique*: d'une manière générale, tout le monde s'accorde à reconnaître que l'efficacité de ces accords est conditionnée de manière absolue par cette possibilité de retour aux "instruments classiques".

Si l'on ajoute à ces trois sortes de sanctions, les sanctions juridiques issues de règles contractuelles et issues du droit positif, les activités publiques conventionnelles offrent l'image d'un ensemble gradué; cette image demanderait cependant à être précisée en tenant compte du fait que les différentes sortes de sanctions ne sont pas forcément équivalentes du point de vue des effets qu'elles peuvent générer en pratique.

---

<sup>42</sup> M. Poltier, "Les accords volontaires sur l'environnement", op. cité, p. 10.

<sup>43</sup> M. Bulling, "Kooperatives Verwaltungshandeln...", op. cité, p. 280.



**Tableau n° 3:**

DEGRÉS DE CONTRAINTE DES ACTIVITÉS PUBLIQUES CONVENTIONNELLES

	TYPE I ACCORDS INFORMELS NON PUBLIÉS		TYPE II ACCORDS INFORMELS PUBLIÉS		TYPE III ACCORDS FORMELS PUBLIÉS	
CATEGORIES d'APC	n°1 <i>préliminaires</i>	n°2 <i>arrangements</i>	n°3 <i>initiatives suggérées</i>	n°4 <i>accords normatifs</i>	n°5 <i>actes de droit public non-armés</i>	n°6 <i>actes de droit public armés</i>
Pas de sanctions juridiques propres à l'accord						
Pas de sanctions juridiques issues de règles générales						
Pas de sanctions en termes d'image de marque						
Pas de sanctions dans les relations avec les autorités						
Pas de sanctions par retour aux actions unilatérales						

## 2. L'hypothèse d'une diversification des instruments d'intervention publique

La question de la diversification des instruments d'action étatique a émergé comme le corollaire des critiques adressées à l'interventionnisme normatif classique (surtout à sa forme réglementaire) et aux constats multiples portant tant sur ses lacunes, son ineffectivité et son inefficacité<sup>44</sup>. Les coûts économiques, les faibles effets sociologiques et les effets de délégitimation politique sont les principaux arguments d'évaluation négative de cette forme d'intervention publique. Cela s'est traduit par le choix de politiques de déréglementation et par la valorisation de voies d'action assurant ce qui a été nommé "la victoire du pragmatisme sur la légalité". Dans ce sens, les actes publics unilatéraux ont été complétés dans différents domaines par des formes de coopération, réputées d'autant plus efficaces qu'elles sont souvent directement élaborées avec les groupes d'intérêts. Ces activités publiques conventionnelles s'insèrent dans ce que les anglo-saxons nomment "*a strategy of compliance*", forme d'intervention qui recherche en priorité l'élaboration d'un consensus sur des objectifs ou des moyens et qui s'appuie principalement sur des dispositions incitatives<sup>45</sup>. D'entrée, un parallèle est à établir avec les formes d'auto-surveillance professionnelle et corporatiste<sup>46</sup>. Ces dernières ont pris une importance particulière dans le mouvement contemporain de dérégulation et les outils qui l'accompagnent tendent toujours à renforcer l'implication et la responsabilité des acteurs socio-économiques privés et à limiter les engagements et les contrôles a priori de l'Etat. La promotion de tels instruments se fonde sur une revalorisation de la liberté d'entreprendre et met en place centrale les raisonnements en forme de calcul coûts-bénéfices.<sup>47</sup>

Le secteur de l'environnement industriel est, en la matière, un terrain expérimental dans la mesure où les limites de la réglementation ont très tôt été montrées du doigt et où l'innovation s'est imposée partout comme une nécessité. M.Kloepfer distingue deux grands types de "nouveaux instruments": les actions administratives informelles (*informelle Verwaltungshandeln*) et les "instruments

---

<sup>44</sup> J. Chevalier, "La rationalisation de la production juridique", in *L'Etat propulsif...*, op.cité, p. 11 et s.

<sup>45</sup> Sur ces notions voir l'ensemble des contributions réunies par C.A. Morand, *L'Etat propulsif...*, op. cité.

<sup>46</sup> C.A. Morand, "La contractualisation corporatiste de la formation et de la mise en oeuvre du droit", in *L'Etat propulsif*, op cit, p. 181 s.

<sup>47</sup> J.K. Lieberman, *The litigious Society*, New York, Basic Book, 1981, p.95 s. ; M. Pollak, "La régulation technologique: le difficile mariage entre le droit et la technologie", *Revue française de science politique*, n° 2, 1982, p. 87-91.

économiques (*ökonomische Instrumente*)<sup>48</sup>. La réflexion sur ces nouveaux instruments est en pleine actualité. Ainsi le Conseil des ministres de la CEE a adopté une résolution invitant la Commission à prendre en considération les instruments qui présentent le meilleur rapport coût-efficacité. Il insiste sur "les possibilités d'action volontaire de l'industrie" et sur les avantages des instruments économiques<sup>49</sup>. Cependant la distinction ainsi opérée ne nous semble pas pertinente pour deux raisons:

- la première catégorie de M. Klopfer correspond, dans notre typologie aux types I et II qui ne peuvent être dissociés du type III qu'en adoptant un point de vue juridique étroit dont nous avons montré les limites.

- la seconde catégorie de M. Klopfer est celle des instruments économiques<sup>50</sup> - parmi lesquels nous classons notamment la *gestion des budgets publics* (prélèvements et allocations), *l'incitation à l'assurance*<sup>51</sup>, la *création de marchés artificiels*<sup>52</sup>... - qui, selon la distinction de S. Cassese, auraient pour spécificité d'assurer une *fonction de distribution* (allocation de ressources) influant indirectement sur les comportements tandis que les actions administratives - notamment réglementaires - auraient une *fonction de régulation* en prescrivant et en sanctionnant directement des comportements<sup>53</sup>. Or cette distinction ne recoupe absolument pas celle qui importe ici<sup>54</sup>: ce sont les activités publiques conventionnelles dans leur ensemble, qu'elles aient une fonction de régulation ou de distribution, qui nous semblent devoir faire l'objet aujourd'hui d'une réflexion spécifique.

Nous développerons cette réflexion à partir de l'idée de plus en plus couramment admise, que les activités publiques conventionnelles constituent un

---

<sup>48</sup> M. Klopfer, "Zu den neuen umweltrechtlichen Handlungsformen des Staates", in: *Juristen Zeitung*, 46ème années, n° 15/16, août 1991, pp. 737-788.

<sup>49</sup> Résolution N° 92/C 331/03, 3 décembre 1992, JOCE, N° 331.

<sup>50</sup> cf: H. Siebert, *Analyse der Instrumente der Umweltpolitik*, Göttingen, Verlag Otto Schwartz & Co, 1976, pp. 21-64.

<sup>51</sup> P. Lascoumes, "Du risque-dommages au risque-symptôme: techniques assurancielles et préventions des pollutions", in: *Annales des Mines*, juillet-août 1992, pp. 138-142.

<sup>52</sup> P.H. Dembinski, A.M. Schöenberger, "La création de marchés artificiels" in: C.A. Morand (Dir.), *L'Etat propulsif*, op. cité, p. 165-180.

<sup>53</sup> Cf: S. Cassese, "Les finances comme moyen d'action des pouvoirs publics" in: C.A. Morand (Dir.), *L'Etat propulsif*, op. cité, p. 155-163.

<sup>54</sup> La fonction de régulation et celle de distribution peuvent être prises en charge tant de manière conventionnelle que de manière unilatérale.



instrument de politique publique ou encore un moyen de l'action publique. Ces notions d'instrument et de moyen renvoient à l'existence d'un assortiment d'instruments d'action publique à l'intérieur duquel le décideur politique serait amené à choisir dans chaque cas celui qui est le plus approprié à la mise en oeuvre de ses objectifs (la question des instruments se trouve en effet associée tant dans la théorie que dans les points de vue des acteurs aux problèmes d'application des choix opérés à un niveau central). Il s'agit là presque d'un lieu commun reposant sur trois présupposés qui méritent discussion: 1) les APC correspondraient à des instruments autonomes et maîtrisables; 2) il s'agirait d'une forme alternative d'action publique parmi d'autres possibles; 3) le choix de l'instrument reposerait sur une évaluation croisée de l'instrument et de la situation en cause.

## **2.1. L'action conventionnelle constitue-t-elle un instrument aux mains des décideurs publics ?**

Deux points nous paraissent poser ici des problèmes particuliers, celui d'une possible dissociation entre d'un côté décision et instrument et de l'autre une maîtrise possible de l'instrument. Dans la théorie classique des politiques publiques, la notion d'instrument est directement liée à la séquence de mise en oeuvre. Selon J.C. Thoenig et Y. Meny "les metteurs en oeuvre gèrent un éventail assez large, sinon hétérogène de modes d'intervention"<sup>55</sup>. Cette lecture suppose l'existence d'un décideur public, individuel ou collectif, susceptible de choisir l'instrument (ou le mode d'intervention) le plus pertinent. Celui-ci est ainsi placé logiquement en aval de la décision et son utilisation, si elle est optimale, n'est pas susceptible d'affecter le contenu de la décision. Il s'agit ici d'un type-idéal linéaire inspiré du modèle en cinq séquences de Jones. Au delà de son intérêt analytique, ce modèle comporte un certain nombre de contraintes logiques dont celles de l'antériorité de la décision et, corrélativement, de la neutralité de l'instrument.

Ce point de vue est aujourd'hui largement reçu, en particulier par les acteurs publics impliqués dans les actions conventionnelles relatives à l'environnement industriel. Ils sont les premiers à présenter le recours à de tels moyens d'action comme les résultats de choix rationnels répondant aux lacunes et effets pervers des instruments habituels. Il s'agirait d'abord d'un choix par défaut, les instruments classiques étant perçus comme inaptes à gérer des

---

<sup>55</sup> Y. Mény, J.C. Thoenig, *Politiques publiques*, Paris, PUF, 1989, p. 278.

problèmes de plus en plus complexes et globaux<sup>56</sup>. Ils seraient également de plus en plus coûteux financièrement dans un contexte de rigueur budgétaire défavorable et nécessiteraient des délais de réalisation trop longs. Le choix du recours à de tels instruments serait aussi fondé sur une démarche pragmatique dans laquelle le mode d'intervention n'est pas connu a priori mais progressivement identifié comme le plus adéquat en fonction des différents paramètres (techniques, économiques, sociaux) caractérisant la situation<sup>57</sup>. Tous ces praticiens s'accordent pour considérer que le contenu des objectifs à atteindre leur est fixé par un amont politique et que l'usage des instruments n'a pas pour objet de s'y substituer ou de les modifier.

Le discours analytique de la théorie et celui de la pratique se rejoignent donc et se renforcent mutuellement pour soutenir cette thèse "d'évidence" qu'il s'agit là d'une forme d'instruments autonomes maîtrisés par les metteurs en oeuvre. Nous adresserons deux critiques principales à cette approche qui peuvent être formulées sous forme de syllogismes dont la majeure est donnée par la théorie linéaire et les discours officiels et la mineure apportée par des études empiriques :

{1} Tout instrument de politique publique correspond à une activité de mise en oeuvre.

{2} Les activités publiques conventionnelles ne relèvent pas toutes de la mise en oeuvre.

{3} Donc toutes les activités publiques conventionnelles ne constituent pas des instruments de politique publique. Une des illustrations les plus significatives de la mineure est fournie par E. Bohne lorsqu'il analyse les "accords normatifs" (*normvertrende Absprachen*), passés entre les représentants de certaines industries et le gouvernement fédéral et qui se substituent à des actes législatifs ou réglementaires contraignants<sup>58</sup>. Des pratiques du même ordre ont été observées aux Etats-Unis<sup>59</sup> et en France<sup>60</sup>.

<sup>56</sup> En ce sens cf. P. Winsemius "(ancien ministre de l'environnement des Pays-Bas) "Environmental Contracts and Covenants: New Instrument for a Realistic Environmental Policy ?", op. cité, p. 5.

<sup>57</sup> M. Bulling, (Regierungspräsident à Stuttgart) "Kooperatives Verwaltungshandeln (Vorverhandlungen, Arrangements, Agreements und Verträge) in der Verwaltungspraxis", op. cité, p. 279.

<sup>58</sup> E. Bohne, "Informales Verwaltungs- und Regierungshandeln als Instrument des Umweltschutzes - Alternativen zu Rechtsnorm, Vertrag, Verwaltungsakt und anderen rechtlich geregelten Handlungsformen ?", op. cité, p. 361 et s.

<sup>59</sup> J.F. Di Mento, *Environmental Law and American business, dilemmas of compliance*, New York, Lenum press, 1986.



{1} Tout instrument de politique publique a pour objet d'atteindre des objectifs fixés antérieurement.

{2} Les objectifs d'une activité publique conventionnelle ne sont jamais tous fixés a priori (la négociation suppose une incertitude sur les résultats).

{3} Donc tous les activités publiques conventionnelles ne constituent pas des instruments de politique publique. Quel que soit l'accord observé, il apparaît qu'un des attraits principaux des acteurs pour cette forme d'intervention publique réside précisément dans le fait que non seulement les objectifs ne sont pas définis a priori, mais encore qu'ils demeurent malléables tout au long du processus. Ainsi un changement de conjoncture économique pour les industriels<sup>61</sup> ou politique pour les acteurs publics<sup>62</sup> peut facilement entraîner une remise en cause des premiers objectifs fixés.

Il apparaît donc, si l'on s'en tient rigoureusement au sens de l'expression "instrument de politique publique", qu'une grande partie des activités publiques conventionnelles ne peut être considérée comme tel. Il s'agit de voies d'action hybrides dont la compréhension exige le recours à une problématique plus large.

## **2. 2 L'action conventionnelle constitue-t-elle une alternative parmi d'autres formes possibles d'action publique ?**

Dans la théorie linéaire et les discours officiels, l'autorité publique qui intervient sur un nouveau problème, est considérée comme ayant le choix du recours à tel ou tel instrument ou à telle ou telle combinaison d'instruments. Nous allons examiner dans quelle mesure les activités publiques conventionnelles s'insèrent ou non dans ce schéma. Pour que la réponse soit positive, au moins trois conditions doivent être remplies:

1) l'APC doit avoir une certaine autonomie vis à vis des autres instruments;

---

<sup>60</sup> P. Lascoumes, "Négocier le droit, formes et conditions d'une activité gouvernementale conventionnelle",

<sup>61</sup> Par exemple, en France, les accords avec les industriels de la pâte à papier dont l'intensité de réalisation a suivi l'évolution du cours mondial du produit. Le niveau de dépollution était fonction inverse du niveau du cours; cf. P. Lascoumes, *Un droit de l'environnement négocié, volet discret d'une politique publique - Contrats et Programmes de branches, Programmes d'entreprises*, (2 vol.) op. cité.

<sup>62</sup> Par exemple, en France, l'accord avec les industriels sur le financement de la réhabilitation des sites contaminés. Celui-ci n'était valable que tant que l'Etat s'abstiendrait de créer une taxe sur les déchets industriels spéciaux, ce qui a eu finalement lieu en 1995. Cf. Convention entre l'ANRED et l'Association Française des Entreprises pour l'Environnement.



- 2) un choix réel entre les différents instruments doit exister en pratique;
- 3) l'APC elle-même doit pouvoir être considérée comme légale et légitime.

Question de l'autonomie: L'activité publique conventionnelle est en fait le plus souvent dépendante d'autres formes d'action publique. De nombreux auteurs soulignent que les instruments conventionnels (surtout ceux de type II et III) ne tirent leur efficacité que de l'existence d'un recours toujours possible aux instruments dits classiques. Deux grands cas de figure sont observables. Soit l'APC intervient en deuxième ligne pour assurer ou renforcer la mise en oeuvre de dispositions légales préalables (c'est le cas des programmes de branche décrits plus haut). Soit l'APC se matérialise sous la menace du recours à une réglementation ou une taxation (Les accords sur l'amiante ont permis d'éviter une interdiction du produit; l'accord sur la réhabilitation des sites contaminés a permis aux industriels d'échapper, provisoirement, à une taxation sur la production de déchets industriels spéciaux.). L'APC apparaît donc moins comme la branche autonome d'une alternative que comme un complément indissociable des instruments "classiques". C'est fondamentalement en raison de ses privilèges que l'Etat dispose aussi d'une capacité de contracter; ceux-ci forment l'assise incontournable de cette capacité.

Question des possibilités de choix: l'analyse des conditions de recours aux APC montre que dans bien des cas les possibilités de choix pour la puissance publique sont très limitées voire inexistantes. Soit la seule voie d'intervention accessible est une APC en raison de l'impossibilité du recours à des formes réglementaires, fiscales ou financières (cas des collectivités territoriales intervenant en dehors de leur champs de compétences institutionnels<sup>63</sup>). Soit le contexte politique, ou celui des systèmes d'action existant est tel que les choix réellement accessibles sont très limités (cas du ministère de l'environnement naissant désireux d'affirmer son efficacité<sup>64</sup>; cas des formes de néo-corporatisme<sup>65</sup> et de co-administration<sup>66</sup> dans des secteurs à risques où

---

<sup>63</sup> Voir par exemple le contrat de maîtrise des déchets industriels spéciaux entre la Région Rhône-Alpes et le syndicat de la plasturgie d'Oyonnax (Lyon 1993), Contrat de maîtrise des déchets industriels spéciaux entre la Région Rhône-Alpes et le GICCRA (Lyon 1993).

<sup>64</sup> P. Lascoumes, *L'éco-pouvoir - environnement et politiques*, Paris, La Découverte, 1994, pp. 169-190.

<sup>65</sup> E. Brenac, "Corporatismes et politique intersectorielle: la politique de l'environnement", in: D.Colas (Dir.), *L'Etat et les corporatismes*, Paris, PUF, 1988, p. 129 et s.

<sup>66</sup> Nous entendons par là la cohabitation d'acteurs représentant l'Etat d'une part et la société civile d'autre part dans des structures décisionnelles (cabinets ministériels, établissements publics, organismes consultatifs, etc.)

l'interpénétration Etat-société civile est telle que la forme conventionnelle est la seule qui puisse faire l'objet d'un consensus). On retrouve dans le secteur de l'environnement industriel, ce "droit de veto" observé par C. Offé<sup>67</sup> à propos des grands lobbies patronaux capables de bloquer la plupart des projets d'action unilatérale contraires à leurs intérêts. Face à ce risque de blocage, l'Etat devient dépendant des possibilités et des objectifs de ses partenaires industriels et se voit alors contraint d'adopter une forme conventionnelle d'action publique

Questions de légalité et de légitimité: les débats sur ces deux questions de la valeur juridique et de la valeur politique des APC sont encore largement ouverts dans tous les pays. En droit interne allemand, selon M. Bulling, il n'existe pas de cas d'APC condamnées par un tribunal<sup>68</sup>; en France par contre des annulations sont intervenues<sup>69</sup>; aux Pays-Bas les APC paraissent pouvoir intervenir dans des domaines faisant déjà l'objet d'une intervention législative<sup>70</sup>; la Belgique est le seul pays ayant posé la question de l'encadrement juridique des APC (projet de décret)<sup>71</sup>; mais dans tous ces pays les APC sont vivement critiquées par les juristes<sup>72</sup>. Les débats existent également en droit communautaire et s'organisent autour de deux questions encore ouvertes: à quelles conditions les APC sont-elles conformes aux règles communautaires de libre circulation des biens et des services ? (ex: les difficultés d'accès des entreprises étrangères à l'éco-label allemand ont été dénoncées comme des formes de protectionnisme); des APC peuvent-elles suffire

---

<sup>67</sup> C. Offé, "The attribution of public status to interest groups: observations on the Western German Case" in: *Organizing Interest in Western Europe: Pluralism, Corporatism and the Transformation of Politics*, Cambridge, 1981, p. 144.

<sup>68</sup> M. Bulling, "Kooperatives Verwaltungshandeln (Vorverhandlungen, Arrangements, Agreements und Verträge) in der Verwaltungspraxis", op. cité, p. 278.

<sup>69</sup> Cas du contrat d'entreprise de Pechiney-Ugine-Kuhlmann (PUK), le Conseil d'Etat conclut: les accords "sont nécessairement dépourvus de toute valeur juridique et entachent d'illégalité les actes par lesquels le ministre a décidé de signer lesdites conventions" Conseil d'Etat, 8 mars 1985, Les Amis de la Terre.

<sup>70</sup> P.J. Van Buuren, "Environmental Covenants Possibilities and Impossibilities: an Administrative Lawyers's View" in: J.M. Van Dunné (Ed.), *Environmental Contracts and covenants: New Instruments for a Realistic Environmental Policy* ?, op.cité.

<sup>71</sup> H. Bocken, "Covenants in Belgian Environmental Law - Remarks on the Draft Decree on Environmental Covenants", op. cité, pp. 57-73.

<sup>72</sup> F. Caballero, "La soumission volontaire: les contrats de branche et autres accords avec les pollueurs", *Essai sur la notion juridique de nuisance*, thèse Paris II, 1979.



pour assurer la mise en oeuvre des directives communautaires ?<sup>73</sup> Plus largement se posent aussi des problèmes de légitimité politique parfaitement analysés par A. Morand<sup>74</sup>: tout d'abord, il existe des risques de capture de l'autorité publique par des intérêts particuliers au détriment des enjeux d'intérêt général. Ensuite, les instruments négociés peuvent être suspectés de soustraire de l'espace public la production de certaines règles et de les maintenir dans les obscurités d'un espace néo-corporatiste. Enfin, la conjonction des deux facteurs précédents pourraient d'une part, à long terme, réduire la "gouvernabilité" c'est à dire "l'aptitude de l'Etat à agir sur son environnement" social et d'autre part engendrer "un déficit de légitimation démocratique" de l'action publique susceptible de se traduire par une multiplication des conflits.

### 2.3 Le résultat d'une évaluation de l'instrument et de la situation.

Le choix de l'action conventionnelle est, enfin, très souvent présenté comme le résultat logique d'une évaluation rationnelle et pragmatique des contraintes inhérentes à la situation et des ressources spécifiques offertes par tel ou tel instrument. Ce choix s'effectuerait selon deux modalités principales: soit le constat d'inefficacité des autres outils, soit un bilan avantages/inconvénients des APC. Mais cette évaluation est toujours implicite et reste très partielle.

Dans le premier cas de figure, le recours à l'action conventionnelle reposerait sur une critique des instruments classiques. Ceux-ci s'avèreraient inadéquats au problème en cause (le problème des pollutions diffuses ne peut être traité directement par voie réglementaire; les enjeux internationaux - protection de la couche d'ozone, traitement de l'effet de serre, transferts de déchets toxiques - ne peuvent pas relever des instruments classiques, etc). Ces instruments présenteraient également un ensemble de contraintes qui les disqualifieraient (coûts budgétaires d'une mise en oeuvre administrative, rigidité de l'action publique face à des évolutions technologiques particulièrement rapides, instruments porteurs d'une conflictualité hors d'âge avec les administrés...). Ce premier type d'évaluation fait tout simplement l'impasse sur le fait que dans bien des cas, l'inefficacité constatée provient moins des caractéristiques propres à l'instrument que de l'absence de volonté politique de lui voir réaliser tous ses effets.

<sup>73</sup> cf. J. Jørgensen, "Voluntary Agreements and other voluntary measures as elements in EC Environmental Policy", Intervention à la conférence de Copenhague "Governing our Environment", 17-18 novembre 1994.

<sup>74</sup> A. Morand, "La contractualisation corporatiste de la formation et de la mise en oeuvre du droit", op. cité, pp. 181-219.



Dans le second cas de figure, qui s'ajoute parfois au premier, le choix de l'APC se voit justifié par un bilan coût-bénéfice<sup>75</sup> positif. Dans le meilleur des cas, ce bilan est effectué par référence au point de vue supposé des différents acteurs impliqués: l'Etat et les industriels. Du point de vue du premier on inscrirait à l'actif des APC la réduction de la complexité des problèmes, la réduction de leur conflictualité, l'adaptabilité aux changements sociaux et technologiques, la diminution des coûts de l'action publique<sup>76</sup> et des effets spécifiques (positionnement de l'Etat comme arbitre entre les branches ou entre les firmes industrielles)<sup>77</sup>. Au passif, en plus des coûts en termes de légitimité, figurerait selon E. Bohne et G. Hartkopf une baisse tendancielle des niveaux d'exigence et des niveaux de réalisation de l'action publique en matière de protection de l'environnement<sup>78</sup>. Du point de vue des industriels, les APC présenteraient l'avantage de provoquer le recul des échéances réglementaires, de leur permettre d'influer sur la prise de décision, de contrôler la temporalité de leurs investissements, de promouvoir leur image de marque. Au passif figureraient essentiellement des risques d'effets négatifs en retour, soit en cas d'insuffisance de l'APC à régler le problème, soit pour manquement aux engagements pris publiquement relevés<sup>79</sup>. Mais on relèvera que cette évaluation connaît deux limites. D'une part, l'unité de point de vue imputé à chaque catégorie d'acteurs est fictive, les positions sont toujours plurielles aussi bien à

---

<sup>75</sup> Sur cette "technique" voir le débat qui a lieu dans le *Journal of Policy Analysis and Management* notamment: M.R Duncan, D. Whittington, "The Issue of Standing in Cost-Benefit Analysis", in: *Journal of Policy Analysis and Management*, vol. 5, n° 4, 1986, pp. 665-682; W.N. Trumbull, "Who Has Standing in Cost-Benefit Analysis ?", in: *Journal of Policy Analysis and Management*, vol. 9, n° 2, 1990, pp. 201-218; M.R Duncan, D. Whittington, "Judgments about Who has Standing in Cost-Benefit Analysis", in: *Journal of Policy Analysis and Management*, vol. 9, n° 4, pp. 536-547; R.O. Zerby, "Does Benefit Cost Analysis Stand Alone ? Rights and Standing", in: *Journal of Policy Analysis and Management*, vol. 10, n°1, pp. 96-105.

<sup>76</sup> En ce sens, J.A. Peters, "Voluntary Agreement between Government and Industry", op. cité; M. Potier, "Les accords volontaires sur l'environnement", op. cité; Winsemius, "Environmental Contracts and Covenants: New Instrument for a Realistic Environmental Policy ?", op. cité; E. Bohne, G. Hartkopf, *Umweltpolitik 1 - Grundlagen, Analysen und Perspektiven*, op. cité, p. 228.

<sup>77</sup> M. Glachant, "The Setting of voluntary agreements between the Industrie and the Government: Bargaining and Efficiency", op. cité.

<sup>78</sup> E. Bohne, G. Hartkopf, *Umweltpolitik 1 - Grundlagen, Analysen und Perspektiven*, op. cité, p. 229.

<sup>79</sup> M. Potier, "Les accords volontaires sur l'environnement", op. cité, p. 10.

l'intérieur de l'Etat (entre ministères, voire entre directions d'un même ministère) que chez les industriels (les grandes entreprises nationales sont mieux placées dans la négociation d'APC que les PME du même secteur, d'où des risques de distorsion de concurrence au détriment de ces dernières)<sup>80</sup>. D'autre part, le rapport aux valeurs qui fondent le jugement n'est jamais explicité. Ainsi, l'effet de réduction des conflits est en général présenté positivement, alors que l'absence de confrontation politique (par confinement des débats ou exclusion de certains intérêts) pourrait, tout autant, être connoté négativement.

Une telle justification du recours aux APC n'est en fait, ni rationnelle, ni pragmatique et soulève en particulier le problème des intérêts et des idées oubliées. Tout d'abord, il n'y a jamais comme préalable aux choix d'instruments, de véritable inventaire et de pesée des intérêts en présence. On peut même douter qu'il soit possible en pratique de faire un inventaire un tant soi peu objectif. Comment effectuer, en effet, un choix objectif des points de vue pertinents retenus pour l'évaluation des instruments? En dehors de l'Etat et des acteurs explicitement mobilisés, les points de vue des autres citoyens qu'ils soient, ou non, affectés par l'APC sont occultés. Ensuite, le pragmatisme affiché et revendiqué par les laudateurs des formes conventionnelles de l'action publique repose sur des bases idéologiques implicites (telle la logique managériale) qui se mêlent aux idéologies de l'action publique antérieures (celles l'Etat de droit et de la volonté générale).

\* \* \*

Au bout du compte, et contrairement à une longue série d'idées bien implantées, l'action publique conventionnelle ne peut pas être conçue comme un instrument ou un moyen de mise en oeuvre sans incidence sur les finalités de l'action. On ne peut pas à son propos raisonner en termes de simple branche d'alternative car il s'agit souvent de la seule voie d'action, dont la légalité et la légitimité sont, de plus, toujours en débat. Enfin, on peut aisément contester la rationalité et le pragmatisme qui sont censés présider au choix des formes conventionnelles d'action publique. L'interprétation habituelle de l'usage des APC en termes d'instrument ayant été ainsi écartée, nous rechercherons dans une partie conclusive d'autres pistes conceptuelles.

---

<sup>80</sup> Ex: Programme de branche Equarissage: l'assymétrie des intérêts et des rapports de force entre les grandes et les petites entreprises du secteur dans la négociation a conduit à l'adoption de normes économiquement insupportables pour les petites, d'où un important effet de concentration. Le nombre d'entreprises diminue de moitié dans les sept années qui suivent l'accord. P. Lascoumes, *Un droit de l'environnement négocié, volet discret d'une politique publique - Contrats et Programmes de branches, Programmes d'entreprises - 2<sup>ème</sup> partie: les accords mis en oeuvre*, op. cité, p. 60-61.



### 3 Mise en visibilité et mise en valeur des activités publiques conventionnelles

On a tout d'abord montré que sous le terme APC il était possible de classer des formes d'accord extrêmement variées, puis on a écarté la vision instrumentale souvent portée sur les APC. Pour autant, on ne peut pas nier l'existence d'un certain nombre de changements dans les modalités de l'action publique, en particulier la valorisation contemporaine des voies d'action basées sur la coopération. Mais, et c'est ce que nous voudrions démontrer pour conclure, d'une part ces changements concernent essentiellement la mise en visibilité de ces pratiques et d'autre part, le développement de certaines catégories d'APC (catégories n° 3, 4 et 5 de notre typologie<sup>81</sup>) ne se comprend qu'en les inscrivant dans des transformations plus générales des systèmes de valeurs et des pratiques de l'administration.

#### 3.1 La mise en visibilité des activités publiques conventionnelles

En matière d'APC, la nouveauté porte sans doute moins sur les actes eux-mêmes que sur l'attention qu'on leur porte depuis une vingtaine d'années et sur une capacité différente à les légitimer. Plusieurs auteurs ont montré les antécédents historiques des pratiques "pararéglementaires", "informelles", ou des "marchandages"<sup>82</sup>. Lorsque l'on adopte une définition large des APC il apparaît clairement que certaines catégories ne peuvent pas être réellement nouvelles en particulier celles qui concernent les consultations préliminaires, les arrangements (type I) et bien sûr les actes de droit public (type III). Mais si ces activités sont aujourd'hui plus visibles, c'est en grande partie grâce à des orientations nouvelles dans la recherche en sciences sociales qui se sont attachées à comprendre "L'Etat au concret" et les dynamiques de mise en oeuvre. La sociologie des organisations appliquées aux activités administratives, les recherches empiriques impulsées par la confrontation du modèle pluraliste et du modèle néo-corporatiste<sup>83</sup>, les approches "par le bas" (*bottom up perspective*)

---

<sup>81</sup> Cf: tableau n° 1.

<sup>82</sup> Respectivement: D. Mockle, *Recherches sur les pratiques administratives pararéglementaires*, Paris, LGDJ, 1984; E. Böhne, *Der informale Rechtsstaat. Eine empirische und rechtliche Untersuchung zum Gesetzesvollzug unter besonderer Berücksichtigung des Immissionsschutzes*, Berlin, Duncker & Humblot, 1981; G. Winter, "Tauschförmiges Recht, zum Beispiel Wohnungssubvention und Abwasserabgabe" in: *Kritische Justiz*, 1978, pp. 254 et s.

<sup>83</sup> Pour une actualisation, voir: P. Hassenteufel, "Les groupes d'intérêts dans l'action publique: l'Etat en interaction", *Pouvoirs*, 1995, n° 74, pp. 155-167.



dans l'analyse des politiques publiques, et récemment le développement des analyses en termes de communauté (policy community)<sup>84</sup>, de réseaux<sup>85</sup> et de coalition d'acteurs<sup>86</sup>, ont permis d'objectiver les multiples formes d'interaction entre l'Etat et la société civile. C'est à partir de ces résultats de recherche que les APC ont été constitués comme objet d'observation spécifique.

L'attention particulière portée à ces questions dans le secteur de l'environnement ne correspond pas à une spécificité des pratiques en ce domaine mais à une plus grande mise en visibilité de celles-ci. Deux interprétations distinctes en sont données:

- D'une part, la montée en puissance de l'écologie politique et des associations de protection de l'environnement est considérée par des auteurs, tel G. Winter<sup>87</sup>, comme un facteur déterminant dans le recours par les pouvoirs publics et les industriels aux actions conventionnelles. Ce qui expliquerait aussi la forte médiatisation dont elles ont fait l'objet dans la mesure où ils voulaient démontrer l'importance de la mobilisation politique et professionnelle sur ces enjeux.

- D'autre part, une seconde interprétation s'appuie sur l'omniprésence du thème de déficit de mise en oeuvre (Vollzugsdefizit), tant dans le discours revendicatif des militants que dans les travaux des chercheurs<sup>88</sup>, pour expliquer la nouvelle

---

<sup>84</sup> Y. Mény, "Formation et transformation des policy communities: l'exemple français" in: Y. Mény (Dir.), *Idéologies, partis politiques et groupes sociaux*, Paris, Presses de la FNSP, 1991 (2<sup>ème</sup> édition), p. 387-399.

<sup>85</sup> P. Hassenteufel, "Do policy networks matter ? Lifting descriptif et analyse de l'Etat en interaction" in: P. Le Galès, *Les réseaux de l'action publique - Débat autour des policy networks*, Paris, L'Harmattan, 1995, pp. 91-272.

<sup>86</sup> P.A. Sabatier, H.C. Jenkins-Smith (Ed.), *Policy change and Learning - An Advocacy Coalition Framework*, Boulder, Westview Press, 1993.

<sup>87</sup> G. Winter, "Bartering Rationality in Régulation", op. cité, p. 246-247.

<sup>88</sup> R. Mayntz, *Vollzugsprobleme der Umweltpolitik*, Rat von Sachverständigen für Umweltfragen, 1978; H. Knoepfel, H. Weidner, "Implementationschancen der EG-Richtlinie zue SO<sub>2</sub>-Luftreinhaltepolitik. Ein Kritischer Beitrag zur Internationalisierung von Umweltpolitik", in: *Zeitschrift für Umweltpolitik*, 1981, n° 1, pp. 27-68; A.A. Ullmann, *Industrie und Umweltschutz - Implementation von Umweltschutzgesetzen in deutschen Unternehmen*, Frankfurt am Main, Campus Verlag, 1982; R. Mayntz (Hrsg.), *Implementation politischer Programme II - Ansätze zur Theoriebildung*, Opladen, Westdeutscher Verlag, 1983; P. Knoepfel, C. Larrue, "Distribution spatiale et mise en oeuvre d'une politique publique: le cas de la pollution atmosphérique", *Politiques et management public*, 1984; N. Haigh, G. Bennett, P. Kromarek, T. Lavoux, "Volume 1: Comparative Report: Water and Waste in Four

visibilité donnée aux actes conventionnels dans le secteur. Ainsi, A. Bohne souligne qu'à partir de motivations très différentes, ces deux types d'acteurs ont porté une attention toute particulière à l'ensemble des modalités concrètes de régulation administrative et surtout aux actes négociés avec les industriels afin de les étudier ou d'en surveiller la validité juridique et politique.

La mise en visibilité des activités publiques conventionnelles apparaît donc à la fois comme le produit de travaux de recherche et le résultat d'une mobilisation de militants.

### 3.2 La rationalité managériale et coopérative des activités publiques conventionnelles

Le recours apparemment croissant à certaines catégories d'APC peut aussi être mis en relation avec les transformations plus générales des rationalités d'action et d'organisation de l'administration. J. Chevallier et D. Loschak construisent deux idéaux-types<sup>89</sup>: celui de la *rationalité juridique* au sens wébérien, fondée sur la primauté de la loi pour la légitimation et l'orientation de l'action et sur la bureaucratie pour son organisation; celui de la *rationalité managériale* qui s'oppose et se combine au précédent dans le fonctionnement concret des services. Cette dernière est fondée sur un principe d'efficacité pour la légitimation d'une action toujours orientée par référence à un but, organisée selon une stratégie planifiée basée sur des connaissances scientifiques et dont l'efficacité est garantie par des processus de coopération permettant d'obtenir des consensus. Ce modèle managérial privilégie la souplesse et l'adaptation, s'appuie sur des cellules décisionnelles autonomes, favorise les délégations de pouvoir et la coordination; le contrôle des actes s'effectue moins en termes de légalité qu'en termes de mesure d'efficacité.

On ne peut qu'être frappé par la parfaite adéquation entre les différentes exigences de la rationalité managériale telle qu'elle a été ainsi modélisée et les qualités attribuées aux APC par ceux qui en souhaitent le développement: stratégie, efficacité, flexibilité, concertation et négociation sont les maîtres-mots

---

Countries - A Study of the Implementation of the EEC Directives in France, Germany, Netherlands and United-Kingdom", *European Community Environmental Policy in Practice*, London, Graham & Trotman, 1986; G. v. Wedemeyer, *Kooperation statt Vollzug im Umweltrecht*, Aaren, Verlag Shaker, 1995; R.J. Burby, R.G. Paterson, "Improving Compliance with State Environmental Regulations", *Journal of Policy Analysis and Management*, 1993, vol. 12, n° 4, pp. 753-772.

<sup>89</sup> J. Chevallier, D. Loschak, "Rationalité juridique et rationalité managériale dans l'administration française", *Revue Française d'Administration Publique*, n° 94, octobre-décembre 1982, pp. 53-94.



de cette promotion<sup>90</sup>. Une autre coïncidence, chronologique, est à souligner: si certaines de ces exigences sont certes présentes depuis longtemps dans la culture administrative, elles sont exprimées de manière plus systématique depuis les années 1960 et, en particulier, depuis la vague internationale de rationalisation des choix budgétaires (RCB)<sup>91</sup>. Or, c'est précisément, depuis ce moment là que les APC sont le plus explicitement présentées comme des instruments légitimes de régulation publique. Tout ce passe donc comme si, du fait de l'évolution des pratiques et des systèmes de valeurs, il devenait plus facile pour les acteurs publics de revendiquer le recours à des modes d'action qui, pour la plupart d'entre-eux, n'ont rien de fondamentalement nouveau.

Selon cette hypothèse, l'évolution serait donc essentiellement de nature idéologique, offrant à d'anciennes pratiques un espace de valorisation et des débouchés nouveaux dans les argumentations officielles. Le lien éventuel de cette évolution avec le "tournant néo-libéral" observé en Europe<sup>92</sup> n'est ni établi ni exclu et demanderait des analyses plus fouillées. Peut on rapprocher la rationalité managériale dans les administrations publiques et les idéologies néo-libérales telles qu'elles s'expriment depuis la fin des années 1970 ? Sur ce point, nous nous bornerons à constater, en évoquant deux exemples, la diversité des courants de pensée qui appellent au développement des activités publiques conventionnelles. En s'appuyant sur la thèse de Durkheim dans "De la division du travail social", un certain nombre d'auteurs croient discerner, dans les formes d'action étatique, une ligne d'évolution générale liée aux degrés de complexification des rapports sociaux. Durant les deux derniers siècles, aux formes autoritaires élémentaires et souvent répressives se seraient ajoutées des formes réglementaires tendant à l'organisation d'un nombre croissant d'activités. Plus récemment le haut degré de complexification des rapports sociaux aurait suscité le recours à une troisième génération d'instruments relevant d'un guidage global dont la planification serait le premier modèle. Ainsi dans le sillage de N.Luhmann<sup>93</sup>, des sociologues allemands tels H. Willke<sup>94</sup> et G. Teubner<sup>95</sup>,

---

<sup>90</sup> Une illustration en ait donnée par l'ex-ministre de l'environnement des Pays-Bas qui propose de jauger et de classer les instruments de politique selon la "théorie des 3 E" (efficient, efficace, équitable). P. Winsemius, "Environmental Contrats and Covenants: New Instrument for a Realistic Environmental Policy ?", op.cité.

<sup>91</sup> J. Chevallier, D. Loschak, "Rationalité juridique et rationalité managériale dans l'administration française", op. cité, p. 57.

<sup>92</sup> B. Jobert (Dir.), *Le tournant néo-libéral en Europe*, Paris, L'Harmattan, 1995.

<sup>93</sup> N. Luhmann, *Rechtssoziologie*, Reinbeck, 1972; N. Luhmann, "Die Einheit des Rechtssystemen", *Rechtstheorie*, n° 14, 1983, pp. 129-154.



proposent une approche à la fois déterministe et normative: d'un côté ils voient dans le développement du "droit réflexif" une conséquence nécessaire de l'avènement de l'Etat providence; de l'autre côté, ils plaident pour le développement rapide de ce droit relationnel et coopératif, qui serait une forme supérieure de l'action publique et dont ils font "l'apologie"<sup>96</sup>. Leurs analyses rejoignent celle de sociologues français qui conçoivent le pouvoir comme "capacité de structurer l'échange négocié de comportements en sa faveur"<sup>97</sup> et dont le chef de file, M. Crozier, prône un "Etat modeste" privilégiant les instruments coopératifs (des "cellules de préparation au décisions" aux "bon usage des commissions"<sup>98</sup>) pour intervenir en douceur dans les mécanismes économiques et sociaux. Ainsi, ce faisant simultanément "savants et politiques", des sociologues du droit issus d'un courant de pensée à l'origine néo-marxiste et des sociologues de l'organisation plutôt proches du libéralisme économique, appellent de leurs vœux le développement de formes d'action publique plus coopératives.

Ces démarches, notamment dans leurs dimensions normatives, soulèvent au moins trois séries de problèmes<sup>99</sup> qui demanderaient à être pris en considération tant par les sociologues que par les décideurs. Tout d'abord se posent des problèmes de représentation et de délibération politique: quelle garantie de régularité et de lisibilité offrent les formes conventionnelles en tant que processus de choix politique? Lors du recours à une forme conventionnelle,

---

<sup>94</sup> H. Willke, "Trois types de structures juridiques: programmes conditionnels, programmes finalisés et programmes relationnels" in: A. Morand, *L'Etat propulsif*, op.cité, pp. 65-94; "Le droit comme instrument de guidage néo-mercantiliste de l'Etat" in: A. Morand, *L'Etat propulsif*, op. cité, pp. 95-106; "Diriger la société par le droit ?", *Archives de Philosophie du Droit*, tome 31 (Le système juridique), 1986, pp. 189-214.

<sup>95</sup> G. Teubner, "After Legal Instrumentalism ? Strategic Models of Post-regulatory Law" in: G. Teubner et al., *Dilemmas of Law in the Welfare State*, Berlin/New York, 1986, p. 299 et s. G. Teubner, "Substantive and Reflexive Element in Modern Law", *Law and Society Review*, n° 17, 1983, p. 239 et s.; G. Teubner, H. Willke, "Kontext und Autonomie: Gesellschaftliche Selbststeuerung durch reflexives Recht", *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, n°5, 1984, pp. 4-85.

<sup>96</sup> Nous rejoignons l'analyse d' A. Morand, "La contractualisation corporatiste de la formation et de la mise en oeuvre du droit", op. cité, p. 210.

<sup>97</sup> E. Friedberg, *Le Pouvoir et la Règle*, Paris, Seuil, 1993, p. 113 et s.

<sup>98</sup> M. Crozier, *Etat modeste, Etat moderne* (1987), Paris, Seuil, 1991, p. 209 et s.

<sup>99</sup> Voir les analyses de C.A. Morand, "La contractualisation corporatiste de la formation et de la mise en oeuvre du droit", op. cité, p. 202-210.

dans quelle mesure est-il possible de connaître et de discuter la façon dont s'est construite l'orientation politique donnée à l'action publique ainsi que le degré de confinement de la délibération dans un jeu d'acteurs restreint ? On rencontre ensuite des problèmes de légitimation de l'action publique: la justification par l'expertise et la caution scientifique et l'invocation de l'efficacité et de l'efficience des modes d'action suffisent-ils à en fonder la légitimité et à susciter l'adhésion collective aux choix politiques ? Enfin se posent des problèmes de gouvernabilité à long terme: les partenariats entre autorités publiques et acteurs privés mis en place par des APC permettent-ils au système étatique de conserver durablement, vis-à-vis de son environnement sociétal, l'autonomie nécessaire pour le réformer ?

Novembre 1995.







# **EUI WORKING PAPERS**

**EUI Working Papers are published and distributed by the  
European University Institute, Florence**

**Copies can be obtained free of charge  
– depending on the availability of stocks – from:**

**The Publications Officer  
European University Institute  
Badia Fiesolana  
I-50016 San Domenico di Fiesole (FI)  
Italy**

**Please use order form overleaf**

## Publications of the European University Institute

To                    The Publications Officer  
European University Institute  
Badia Fiesolana  
I-50016 San Domenico di Fiesole (FI) – Italy  
Telefax No: +39/55/4685 636  
E-mail: [publish@datacomm.iue.it](mailto:publish@datacomm.iue.it)

From                Name .....

Address .....

.....

.....

.....

.....

- ☐ Please send me a complete list of EUI Working Papers
- ☐ Please send me a complete list of EUI book publications
- ☐ Please send me the EUI brochure Academic Year 1996/97

Please send me the following EUI Working Paper(s):

No, Author        .....

Title:                .....

No, Author        .....

Title:                .....

No, Author        .....

Title:                .....

No, Author        .....

Title:                .....

Date                .....

Signature         .....



## Working Papers of the Robert Schuman Centre

### **RSC No. 94/1**

Fritz W. SCHARPF  
Community and Autonomy Multilevel  
Policy-Making in the European Union \*

### **RSC No. 94/2**

Paul McALEAVEY  
The Political Logic of the European  
Community Structural Funds Budget:  
Lobbying Efforts by Declining Industrial  
Regions

### **RSC No. 94/3**

Toshihiro HORIUCHI  
Japanese Public Policy for Cooperative  
Supply of Credit Guarantee to Small Firms -  
Its Evolution Since the Post War and Banks'  
Commitment

### **RSC No. 94/4**

Thomas CHRISTIANSEN  
European Integration Between Political  
Science and International Relations Theory:  
The End of Sovereignty \*

### **RSC No. 94/5**

Stefaan DE RYNCK  
The Europeanization of Regional  
Development Policies in the Flemish Region

### **RSC No. 94/6**

Enrique ALBEROLA ILA  
Convergence Bands: A Proposal to Reform  
the EMS in the Transition to a Common  
Currency

### **RSC No. 94/7**

Rosalyn HIGGINS  
The EC and the New United Nations

### **RSC No. 94/8**

Sidney TARROW  
Social Movements in Europe: Movement  
Society or Europeanization of Conflict?

### **RSC No. 94/9**

Vojin DIMITRIJEVIC  
The 1974 Constitution as a Factor in the  
Collapse of Yugoslavia or as a Sign of  
Decaying Totalitarianism

### **RSC No. 94/10**

Susan STRANGE  
European Business in Japan: A Policy  
Crossroads?

### **RSC No. 94/11**

Milica UVALIC  
Privatization in Disintegrating East European  
States: The Case of Former Yugoslavia

### **RSC No. 94/12**

Alberto CHILOSI  
Property and Management Privatization in  
Eastern European Transition: Economic  
Consequences of Alternative Privatization  
Processes

### **RSC No. 94/13**

Richard SINNOTT  
Integration Theory, Subsidiarity and the  
Internationalisation of Issues: The  
Implications for Legitimacy \*

### **RSC No. 94/14**

Simon JOHNSON/Heidi KROLL  
Complementarities, Managers and Mass  
Privatization Programs after Communism

### **RSC No. 94/15**

Renzo DAVIDDI  
Privatization in the Transition to a Market  
Economy

### **RSC No. 94/16**

Alberto BACCINI  
Industrial Organization and the Financing of  
Small Firms: The Case of MagneTek

### **RSC No. 94/17**

Jonathan GOLUB  
The Pivotal Role of British Sovereignty in  
EC Environmental Policy

### **RSC No. 94/18**

Peter Viggo JAKOBSEN  
Multilateralism Matters but How?  
The Impact of Multilateralism on Great  
Power Policy Towards the Break-up of  
Yugoslavia



**RSC No. 94/19**

Andrea BOSCO

A 'Fedorator' for Europe: Altiero Spinelli and the Constituent Role of the European Parliament

**RSC No. 94/20**

Johnny LAURSEN

Blueprints of Nordic Integration. Dynamics and Institutions in Nordic Cooperation, 1945-72

\* \* \*

**RSC No. 95/1**

Giandomenico MAJONE

Mutual Trust, Credible Commitments and the Evolution of Rules for a Single European Market

**RSC No. 95/2**

Ute COLLIER

Electricity Privatisation and Environmental Policy in the UK: Some Lessons for the Rest of Europe

**RSC No. 95/3**

Giuliana GEMELLI

American Influence on European Management Education: The Role of the Ford Foundation

**RSC No. 95/4**

Renaud DEHOUSSE

Institutional Reform in the European Community: Are there Alternatives to the Majoritarian Avenue?

**RSC No. 95/5**

Vivien A. SCHMIDT

The New World Order, Incorporated: The Rise of Business and the Decline of the Nation-State

**RSC No. 95/6**

Liesbet HOOGE

Subnational Mobilisation in the European Union

**RSC No. 95/7**

Gary MARKS/Liesbet HOOGE/Kermit BLANK

European Integration and the State

**RSC No. 95/8**

Sonia LUCARELLI

The International Community and the Yugoslav Crisis: A Chronology of Events \*

**RSC No. 95/9**

A Constitution for the European Union?

*Proceedings of a Conference, 12-13 May 1994, Organized by the Robert Schuman Centre with the Patronage of the European Parliament*

**RSC No. 95/10**

Martin RHODES

'Subversive Liberalism': Market Integration, Globalisation and the European Welfare State

**RSC No. 95/11**

Joseph H.H. WEILER/ Ulrich HALTERN/ Franz MAYER

European Democracy and its Critique - Five Uneasy Pieces

**RSC No. 95/12**

Richard ROSE/Christian HAERPFER

Democracy and Enlarging the European Union Eastward

**RSC No. 95/13**

Donatella DELLA PORTA

Social Movements and the State: Thoughts on the Policing of Protest

**RSC No. 95/14**

Patrick A. MC CARTHY/Aris ALEXOPOULOS

Theory Synthesis in IR - Problems & Possibilities

**RSC No. 95/15**

Denise R. OSBORN

Crime and the UK Economy

**RSC No. 95/16**

Jérôme HENRY/Jens WEIDMANN

The French-German Interest Rate Differential since German Unification: The Impact of the 1992-1993 EMS Crises

**RSC No. 95/17**

Giorgia GIOVANNETTI/Ramon MARIMON

A Monetary Union for a Heterogeneous Europe

**RSC No. 95/18**

Bernhard WINKLER

Towards a Strategic View on EMU - A Critical Survey

**RSC No. 95/19**

Joseph H.H. WEILER

The State "über alles"

Demos, Telos and the German Maastricht Decision

**RSC No. 95/20**

Marc E. SMYRL

From Regional Policy Communities to European Networks: Inter-regional Divergence in the Implementation of EC Regional Policy in France

**RSC No. 95/21**

Claus-Dieter EHLERMANN

Increased Differentiation or Stronger Uniformity

**RSC No. 95/22**

Emile NOËL

La conférence intergouvernementale de 1996  
Vers un nouvel ordre institutionnel

**RSC No. 95/23**

Jo SHAW

European Union Legal Studies in Crisis?  
Towards a New Dynamic

**RSC No. 95/24**

Hervé BRIBOSIA

The European Court and National Courts - Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context  
*Report on Belgium*

**RSC No. 95/25**

Juliane KOKOTT

The European Court and National Courts - Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context  
*Report on Germany*

**RSC No. 95/26**

Monica CLAES/Bruno DE WITTE

The European Court and National Courts - Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context  
*Report on the Netherlands*

**RSC No. 95/27**

Karen ALTER

The European Court and National Courts - Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context  
*Explaining National Court Acceptance of European Court Jurisprudence: A Critical Evaluation of Theories of Legal Integration*

**RSC No. 95/28**

Jens PLÖTNER

The European Court and National Courts - Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context  
*Report on France*

**RSC No. 95/29**

P.P. CRAIG

The European Court and National Courts - Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context  
*Report on the United Kingdom*

**RSC No. 95/30**

Francesco P. RUGGERI LADERCHI

The European Court and National Courts - Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context  
*Report on Italy*

**RSC No. 95/31**

Henri ETIENNE

The European Court and National Courts - Doctrine and Jurisprudence: Legal Change in its Social Context  
*Report on Luxembourg*

**RSC No. 95/32**

Philippe A. WEBER-PANARIELLO

The Integration of Matters of Justice and Home Affairs into Title VI of the Treaty on European Union: A Step Towards more Democracy?

**RSC No. 95/33**

Debra MATIER

Data, Information, Evidence and Rhetoric in the Environmental Policy Process:  
The Case of Solid Waste Management

**RSC No. 95/34**

Michael J. ARTIS

Currency Substitution in European Financial Markets

**RSC No. 95/35**

Christopher TAYLOR

Exchange Rate Arrangements for a Multi-Speed Europe

**RSC No. 95/36**

Iver B. NEUMANN

Collective Identity Formation: Self and Other in International Relations

**RSC No. 95/37**  
Sonia LUCARELLI  
The European Response to the Yugoslav  
Crisis: Story of a Two-Level Constraint

**RSC No. 95/38**  
Alec STONE SWEET  
Constitutional Dialogues in the European  
Community

**RSC No. 95/39**  
Thomas GEHRING  
Integrating Integration Theory:  
Neofunctionalism and International Regimes

**RSC No. 95/40**  
David COBHAM  
The UK's Search for a Monetary Policy:  
In and Out of the ERM

\* \* \*

**RSC No. 96/1**  
Ute COLLIER  
Implementing a Climate Change Strategy in  
the European Union: Obstacles and  
Opportunities

**RSC No. 96/2**  
Jonathan GOLUB  
Sovereignty and Subsidiarity in EU  
Environmental Policy

**RSC No. 96/3**  
Jonathan GOLUB  
State Power and Institutional Influence in  
European Integration: Lessons from the  
Packaging Waste Directive

**RSC No. 96/4**  
Renaud DEHOUSSE  
Intégration ou désintégration? Cinq thèses  
sur l'incidence de l'intégration européenne  
sur les structures étatiques

**RSC No. 96/5**  
Jens RASMUSSEN  
Integrating Scientific Expertise into  
Regulatory Decision-Making.  
*Risk Management Issues - Doing Things  
Safely with Words: Rules and Laws*

**RSC No. 96/6**  
Olivier GODARD  
Integrating Scientific Expertise into  
Regulatory Decision-Making.  
*Social Decision-Making under Conditions of  
Scientific Controversy, Expertise and the  
Precautionary Principle*

**RSC No. 96/7**  
Robert HANKIN  
Integrating Scientific Expertise into  
Regulatory Decision-Making.  
*The Cases of Food and Pharmaceuticals*

**RSC No. 96/8**  
Ernesto PREVIDI  
Integrating Scientific Expertise into  
Regulatory Decision-Making.  
*L'organisation des responsabilités publiques  
et privées dans la régulation européenne des  
risques: un vide institutionnel entre les  
deux?*

**RSC No. 96/9**  
Josef FALKE  
Integrating Scientific Expertise into  
Regulatory Decision-Making.  
*The Role of Non-governmental  
Standardization Organizations in the  
Regulation of Risks to Health and the  
Environment*

**RSC No. 96/10**  
Christian JOERGES  
Integrating Scientific Expertise into  
Regulatory Decision-Making.  
*Scientific Expertise in Social Regulation and  
the European Court of Justice: Legal  
Frameworks for Denationalized Governance  
Structures*

**RSC No. 96/11**  
Martin SHAPIRO  
Integrating Scientific Expertise into  
Regulatory Decision-Making.  
*The Frontiers of Science Doctrine: American  
Experiences with the Judicial Control of  
Science-Based Decision-Making*

**RSC No. 96/12**  
Gianna BOERQGiuseppe TULLIO  
Currency Substitution and the Stability of  
the German Demand for Money Function  
Before and After the Fall of the Berlin Wall



**RSC No. 96/13**

**Riccardo MARSELLI/Marco VANNINI**  
Estimating the Economic Model of Crime in  
the Presence of Organised Crime: Evidence  
from Italy

**RSC No. 96/14**

**Paul DE GRAUWE**  
The Economics of Convergence Towards  
Monetary Union in Europe

**RSC No. 96/15**

**Daniel GROS**  
A Reconsideration of the Cost of EMU  
The Importance of External Shocks and  
Labour Mobility

**RSC No. 96/16**

**Pierre LASCOUMES/Jérôme VALLUY**  
Les activités publiques conventionnelles  
(APC): un nouvel instrument de politique  
publique? L'exemple de la protection de  
l'environnement industriel











